

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 12 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06.04.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 492/07.04.2023 Προδικαστική Προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «1. Ο...- Σ...Μ... Α.Ε. ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ δ.τ. Ο... ΑΕ, 2. Π. Λ. του Γ..., 3. Τ.. Θ.. του Ν..., 4. Α... Μ...ΕΠΕ.» (εφεξής η «προσφεύγουσα») που εδρεύει επί της .., αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και ενός εκάστου των μελών της, ήτοι των: 1. Ο... ΑΕ, 2. Π. Λ. του Γ., 3. Τ. Θ.. του Ν., 4. Α..ΜΕΛΕΤΗΤΙΚΗ ΕΠΕ.

Κατά της Περιφέρειας ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αρ. 1...74/2023 απόφασης του Δ.Σ. της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού, καθ' ο μέρος με αυτήν αποφασίσθηκε η απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της και η μη αξιολόγηση – βαθμολόγησή της και η συνέχιση του διαγωνισμού μόνο με τους λοιπούς δύο (2) συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, επί τω τέλει όπως α) γίνει δεκτή και η τεχνική προσφορά της, β) αξιολογηθεί και βαθμολογηθεί αυτή νομίμως, γ) συνταχθεί και εγκριθεί νέο πρακτικό της Επιτροπής που θα διαλαμβάνει τη νέα κατάταξη των προσφορών, περιλαμβανομένης της προσφοράς και της βαθμολογίας της και δ) συνεχίσει εν γένει ο διαγωνισμός νομίμως, με τη συμμετοχή της στα επόμενα στάδια (αξιολόγηση οικονομικών προσφορών κ.ο.κ.), για τους λόγους που αναλυτικά εκθέτει στην προδικαστική προσφυγή της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο ποσού 1.637,70 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε ανοικτή διαδικασία για την επιλογή αναδόχου για την εκπόνηση της μελέτης «ΜΕΛΕΤΗ ΒΕΛΤΙΩΣΗΣ ΔΡΟΜΟΥ ΑΕΡΟΔΡΟΜΙΟ- ...», εκτιμώμενης αξίας 327.528,39€ (πλέον Φ.Π.Α. 24%) με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής, σύμφωνα με το άρ. 21 αυτής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ.) στις 31.08.2021 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στις 27.03.2023 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», η δε υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 06.04.2023, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Η προσφεύγουσα μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλει κατά της προσβαλλόμενης, καθώς είχε υποβάλει προσφορά, η οποία απερρίφθη, επιδιώκει δε την ακύρωση αυτής, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της. Εντούτοις,

απαραδέκτως αιτείται την ανάκληση, άλλως τροποποίηση της προσβαλλόμενης, καθώς η ΕΑΔΗΣΥ, επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης, ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ, επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρ. 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018).

5. Επειδή, στις 10.04.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, την προδικαστική προσφυγή προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 664/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, στις 12.04.2023 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α360/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ η οποία έκανε δεκτό το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας και διέταξε την αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ επί της προδικαστικής προσφυγής.

8. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, τις υπ' αρ. πρωτ. .../20.04.2023 απόψεις της στις 20.04.2023 προς την ΕΑΔΗΣΥ και στις 21.04.2023 προς τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς.

9. Επειδή, στις 26.04.2023 η προσφεύγουσα κοινοποίησε το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της εμπροθέσμως.

10. Επειδή, με την προσβαλλόμενη, η Οικονομική Επιτροπή της Αναθέτουσας Αρχής αποφάσισε ομόφωνα την έγκριση του συνημμένου σε αυτήν Πρακτικού Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού για την εκπόνηση της επίμαχης μελέτης, δυνάμει του οποίου η προσφορά της προσφεύγουσας απερρίφθη, *«καθώς δεν έχει υποβάλει κατάλογο παρόμοιων μελετών που*

εκπονήθηκαν την τελευταία 5ετία σε δημόσιο φορέα, ούτε σχετικές εγκρίσεις που να τον συνοδεύουν (άρθρα 19.3β και 22.2.3 της σχετικής διακήρυξης)...».

11. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας.

12. Επειδή, στο άρ. 79 του Ν. 4412/2016 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω

οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, και γ) τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84, περί περιορισμού του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που καλούνται να συμμετάσχουν στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ίδιες πληροφορίες για τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή....». Κατά το άρ. 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.». Στο άρ. 5 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «α) Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η

αναθέτουσα αρχή προσκαλεί, στο πλαίσιο της παρούσας ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα προβλεπόμενα στο άρθρο 22 της παρούσας αποδεικτικά μέσα (δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου) και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης....». Σύμφωνα με το άρ. 7 «Συμπλήρωση- αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών», «Η αναθέτουσα αρχή τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 102 και 103 του ν. 4412/2016. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής παραλαβής υποβολής παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.». Στο άρ. 19 «Κριτήρια επιλογής» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «19.1... 19.2... 19.3 Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα α)... β) ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας αποδεικνυόμενο από συμβάσεις παρόμοιων μελετών, που έχουν εγκριθεί ή και οριστικά παραληφθεί, κατά την τελευταία πενταετία: □ Για κατηγορία μελέτης 10 (Συγκοινωνιακές Μελέτες): α. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον οριστική μελέτη οδού κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ. β. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον οριστική μελέτη τρισκελούς ή τετρασκελούς ισόπεδου κόμβου σε

οδούς κατηγορίας AIII ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ. γ. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον μελέτη σήμανσης και ασφάλισης οδού κατηγορίας AIII ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ. Για την απόδειξη της παραπάνω εμπειρίας, υποβάλλεται συμπληρωμένος Πίνακας με τα ζητούμενα στοιχεία. Ως «εκπονηθείσες» μελέτες ορίζονται οι μελέτες που έχουν παραληφθεί οριστικά ή έχουν εγκριθεί. Δε συνυπολογίζονται ως εκπονηθείσες οι μελέτες για τις οποίες ο διαγωνιζόμενος κηρύχθηκε έκπτωτος. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται από ένα τουλάχιστον μέλος της.». Σύμφωνα με το άρ. 20 «Περιεχόμενο φακέλων προσφοράς», «20.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους: (α) υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» (β) υποφάκελο με την ένδειξη «Τεχνική Προσφορά» (γ) υποφάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», σύμφωνα με τα κατωτέρω: 20.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας. 20.3 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Τεχνική Προσφορά» περιλαμβάνει τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς του οικονομικού φορέα, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική προσφορά κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 21.2 της παρούσας: α) Τεχνική Έκθεση για τη συγκεκριμένη μελέτη ... β) Πρόταση Μεθοδολογίας, που περιλαμβάνει περιγραφή του γενικού προγράμματος εκπόνησης της μελέτης,... γ) χρονοδιάγραμμα ... δ) οργανόγραμμα και έκθεση τεκμηρίωσης καθηκόντων και κατανομής εργασιών του συντονιστή και της ομάδας μελέτης... ε) οργανόγραμμα και έκθεση τεκμηρίωσης καθηκόντων και κατανομής εργασιών του συντονιστή και της ομάδας μελέτης...». Στο άρ. 22 «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» προβλέπεται ότι «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίζονται στην παρούσα διακήρυξη, κρίνονται α) κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β)

κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του παρόντος άρθρου, σύμφωνα με το άρθρο 5 (α και β) της παρούσας, γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης σύμφωνα με το άρθρο 8.1 της παρούσας. Β. Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 18 της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 19 της παρούσας. ... Γ. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 18 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τα άρθρα 19, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των δικαιολογητικών του παρόντος γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 5β από τον προσωρινό ανάδοχο.... Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή, υποβάλλει, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 5 της παρούσας, τα δικαιολογητικά που αναφέρονται κατωτέρω: 22.1 ...». Στο αρ. 22.2 Δικαιολογητικά πλήρωσης κριτηρίων επιλογής προβλέπεται ότι «22.2.1... 22.2.2.... 22.2.3 Η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα αποδεικνύεται ως ακολούθως: ... Για την απόδειξη των ζητούμενων στο άρθρο 19.3.β. το οποίο αφορά στο επίπεδο εμπειρίας αποδεικνυόμενο από συμβάσεις (παρόμοιων μελετών) που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν (τελευταία 5ετία) απαιτούνται τα κάτωθι: Κατάλογος παρόμοιων μελετών που εκπονήθηκαν την τελευταία 5ετία αποκλειστικά σε δημόσιο φορέα (με αναφορά στον φορέα ανάθεσης, τον ανάδοχο, έναρξη / περαίωση σύμβασης, την αμοιβή και το αντικείμενο) συνοδευόμενο από σχετικές εγκρίσεις.».

13. Επειδή, με τον μόνο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως, κατά παράβαση του Νόμου και του οικείου κανονιστικού πλαισίου, η Αναθέτουσα Αρχή την απέκλεισε

αυθαίρετα από τη συνέχεια της διαδικασίας, λόγω μη υποβολής δικαιολογητικών και εγγράφων, τα οποία, ωστόσο, προβλέπονται σαφώς ως δικαιολογητικά κατακύρωσης και τα οποία δεν όφειλε να συμπεριλάβει στους υποφακέλους Δικαιολογητικών Συμμετοχής ή Τεχνικής Προσφοράς, όπως υπολαμβάνουν η προσβαλλόμενη απόφαση και το αντίστοιχο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ένωση οικονομικών φορέων υποστηρίζει πως, με τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ της, δήλωσε ρητά ότι έχει εκπονήσει παρόμοιες μελέτες την τελευταία 5ετία σε δημόσιο φορέα, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, και πως, στο σημείο αυτό, εξαντλήθηκε η υποχρέωσή της, σύμφωνα με το οικείο κανονιστικό πλαίσιο, αναφέρει δε ότι, η απόδειξη της εν λόγω δήλωσης (ΕΕΕΣ) αποτελεί αντικείμενο των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εν συνεχεία, παραθέτει τα άρ. 5, 19.3, 20, 22 της Διακήρυξης και υποστηρίζει πως, κατά το στάδιο υποβολής προσφορών, οι συμμετέχοντες δεν είναι υποχρεωμένοι, με βάση τη Διακήρυξη, να υποβάλουν κατάλογο παρόμοιων μελετών, συνοδευόμενο από τις σχετικές εγκρίσεις, καθώς αυτό ζητείται ως αποδεικτικό μέσο από τον προσωρινό ανάδοχο, κατά το στάδιο κατακύρωσης του διαγωνισμού, και δεν αφορά στο στάδιο υποβολής προσφορών και πως, κατά το παρόν στάδιο, αρκεί η ρητή δήλωση στο αντίστοιχο πεδίο του ΕΕΕΣ ότι ο υποψήφιος καλύπτει τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα αναφέρει πως δήλωσε, ως όφειλε, μέσω του ΕΕΕΣ της, στο κεφάλαιο Γ, περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ότι έχει εκπονήσει παρόμοιες μελέτες την τελευταία 5ετία σε δημόσιο φορέα και πως, η αναφορά αυτή, εκ μέρους ενός μόνο εκ των συμμετεχόντων στην ένωση οικονομικών φορέων, και, συγκεκριμένα, της εταιρίας «Ο... Σ... Μ... Α.Ε, ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» με διακριτικό τίτλο «Ο... Α.Ε.» αρκούσε, σύμφωνα με το νόμο και τη Διακήρυξη, ενώ, η μνεία της Επιτροπής ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής, αξιολόγησης και βαθμολόγησης τεχνικών προσφορών, περί έλλειψης καταλόγου παρόμοιων μελετών και σχετικών εγκρίσεων που θα έπρεπε δήθεν να συνοδεύουν τον κατάλογο παρόμοιων μελετών, δεν ευρίσκει έρεισμα στη Διακήρυξη και στο νόμο και πως, το ΕΕΕΣ επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης. Συναφώς, αναφέρει πως η υποβολή του παρέχει

προκαταρκτική απόδειξη για τα όσα επικαλούνται οι συμμετέχοντες στη διαδικασία υποβολής προσφορών, ως εκ τούτου, υποστηρίζει πως δεν προκύπτει υποχρέωσή της να προσκομίσει, στο παρόν στάδιο, κατάλογο μελετών και σχετικές εγκρίσεις που θα συνοδεύουν τον κατάλογο παρόμοιων μελετών, εφόσον τα εν λόγω δικαιολογητικά και έγγραφα υποβάλλονται αποκλειστικά από τον προσωρινό ανάδοχο, ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, συνεπώς, αναφέρει πως η κρίση της Επιτροπής ήταν εσφαλμένη, ως δε επικουρικό ισχυρισμό, αναφέρει πως, σε κάθε περίπτωση, όφειλε να την είχε καλέσει σε διευκρινίσεις.

14. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με τις απόψεις της, υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, ότι το παραδεκτό των προσφορών αξιολογείται αρχικά από την αναθέτουσα αρχή κατά δήλωση των οικονομικών φορέων, ενώ η αλήθεια και η ακρίβεια των δηλωθέντων από τους τελευταίους στοιχείων ελέγχεται εκ των υστέρων μόνο για τον επιλεγέντα προσωρινό ανάδοχο, ο οποίος οφείλει να υποβάλει, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας, τα προβλεπόμενα σχετικά δικαιολογητικά και αποδεικτικά έγγραφα και πως η αξιολόγηση των προσφορών λαμβάνει χώρα βάσει των δηλώσεων των οικονομικών φορέων στο ΕΕΕΣ, και όχι βάσει άλλων αποδεικτικών εγγράφων που ενδεχομένως, εκ περισσού, συνυποβάλλουν οι οικονομικοί φορείς, εκτός αν υποβληθεί ο κατάλογος παρόμοιων μελετών (άρ. 22.2.3 διακήρυξης) που εκπονήθηκαν την τελευταία 5ετία, συνοδευόμενος από τις σχετικές εγκρίσεις, συμπληρωμένος βάσει του Προσαρτήματος Ι που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της Διακήρυξης του εν λόγω διαγωνισμού. Εν συνεχεία, ισχυρίζεται πως, προκειμένου να θεωρηθεί σύννομη μία προσφορά, πρέπει να δηλωθεί, μεταξύ άλλων, στο ΕΕΕΣ αν και πώς ο εκάστοτε οικονομικός φορέας πληροί τα τιθέμενα στη Διακήρυξη κριτήρια επιλογής και ειδικότερα αν διαθέτει: α) τουλάχιστον μία (1) εγκεκριμένη οριστική μελέτη οδού κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ., β) τουλάχιστον μία (1) εγκεκριμένη οριστική μελέτη τρισκελούς ή τετρασκελούς ισόπεδου κόμβου σε οδούς κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ και γ) τουλάχιστον μία (1) εγκεκριμένη μελέτη σήμανσης και ασφάλισης οδού κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ και πως ο οικονομικός

φορέας δεν υποχρεούται να αποδείξει, αλλά απλώς να δηλώσει ποια είναι η μελέτη που διαθέτει και πώς αυτή πληροί τους τιθέμενους όρους, αναφέροντας, τα προβλεπόμενα από το αρ. 22.2.3 στοιχεία και, συγκεκριμένα, μεταξύ άλλων, και την εγκριτική απόφαση. Συναφώς, αναφέρει ότι, μόνη η αναφορά του τίτλου μίας μελέτης ως εκπονηθείσας, χωρίς τη μνεία των λοιπών απαραίτητων στοιχείων (μεταξύ των οποίων περιγραφή αντικειμένου, ανάδοχο, έγκριση ή οριστική παραλαβή), δεν αρκεί για τη σύννομη υποβολή προσφοράς, εφόσον, από τον τίτλο αυτής, δεν προκύπτουν τα απαιτούμενα από τον οικείο κανονιστικό όρο στοιχείων, επομένως, στην περίπτωση αυτή η προσφορά του οικονομικού φορέα είναι απορριπτέα ως μη πληρούσα τα κριτήρια επιλογής. Εν προκειμένω, ισχυρίζεται ότι, ναι μεν από την προσφεύγουσα ένωση δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ, στα πεδία που αφορούν στην απαιτούμενη από τη Διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, δύο συγκεκριμένες μελέτες ως εκπονηθείσες και αναφέρθηκε ο τίτλος αυτών, ο φορέας ανάθεσης, η έναρξη/περαίωση σύμβασης και η αμοιβή, δεν δηλώθηκαν ο ανάδοχος και η περιγραφή αντικειμένου, ώστε να αποδειχθεί ότι πληρείται η απαίτηση του όρου της διακήρυξης (άρ. 19.3β) και αν οι μελέτες αυτές έχουν εγκριθεί ή οριστικά παραληφθεί, ως όφειλαν. Επιπλέον, αναφέρει πως, εναλλακτικά, αν και δεν υπήρχε απαίτηση σε αυτό το στάδιο, για την κάλυψη της σημαντικής και επί ποινή αποκλεισμού (κριτήριο on/off), απαίτησης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρ. 19.3β της διακήρυξης, θα μπορούσε να είχε υποβληθεί κατάλογος παρόμοιων μελετών, βάσει του υποδείγματος «Προσάρτημα Ι» της διακήρυξης, που εκπονήθηκαν την τελευταία 5ετία σε δημόσιο φορέα, με σχετικές εγκρίσεις που να τον συνοδεύουν. Επιπλέον, υποστηρίζει πως, όσον αφορά στις δύο μελέτες που αναφέρονται στο ΕΕΕΣ της Ο... Α.Ε., ενός εκ των μελών της προσφεύγουσας ένωσης οικονομικών φορέων, ως παρόμοιας φύσης και λαμβάνοντας υπόψη την αναφορά στις συγκεκριμένες μελέτες και σε άλλα υποβληθέντα στοιχεία όπως σε βιογραφικά σημειώματα οκτώ (8) επιστημόνων που σύμφωνα με το σχετικό Οργανόγραμμα είναι μέλη της ομάδας μελέτης, καθώς και στον πίνακα μελετών συντονιστή, τα δύο έργα που αναφέρονται στα βιογραφικά σημειώματα «Ολοκλήρωση Μελέτης

Βελτίωσης, Χάραξης και Διαπλάτυνσης Επαρχιακής Οδού ...I (Ορεινό Τμήμα)» στην «Περιγραφή έργου: Προμελέτη & Οριστική Μελέτη Υδραυλικών Έργων» και "Βελτίωση Διαδημοτικής Οδού .." στην «Περιγραφή έργου: Προμελέτη & Οριστική Μελέτη Υδραυλικών Έργων», δεν έχουν σχέση με την εμπειρία που ζητείται για την κατηγορία μελέτης 10 Συγκοινωνιακών Έργων και πως, από τα αναφερόμενα στον πίνακα μελετών συντονιστή που υπογράφεται από τον κ. Ν.Ρ. δεν προκύπτουν σαφή στοιχεία ότι τα εν λόγω δύο έργα έχουν σχέση με την εμπειρία που ζητείται στην διακήρυξη και υπάρχει διαφοροποίηση στην περιγραφή των έργων στα διαφορετικά έγγραφα και ως εκ τούτου σύγχυση και ασάφεια ως προς το αντικείμενό τους. Επιπλέον, παραθέτει την παραπομπή 97 της διακήρυξης στο «Άρθρο 19: Κριτήρια επιλογής», επισημαίνοντας την σημαντικότητα, επί ποινή αποκλεισμού, του κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και πως δεν θεωρήθηκε αναγκαίο να κληθεί η προσφεύγουσα διαγωνιζόμενη ένωση οικονομικών φορέων σε συμπλήρωση -αποσαφήνιση πληροφοριών, βάσει του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι οι άλλες δύο διαγωνιζόμενες ενώσεις οικονομικών φορέων παρείχαν τα απαραίτητα στοιχεία όσον αφορά την πλήρωση του επί ποινή αποκλεισμού (κριτήριο on/off), κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 19.3β της διακήρυξης, επιπρόσθετα, προσκομίζει την υπ' αρ. 124/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Χανίων που, όπως αναφέρει, αφορά σε απόρριψη προσφοράς της εκεί παρεμβαίνουσας για παρόμοιο λόγο.

15. Επειδή, με το υπόμνημά της η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της συμπληρώνει, -επί της ουσίας παραλλάσσει- την αρχική αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς και πως ο αρχικός λόγος απόρριψης της Επιτροπής, αφορούσε στο τυπικό προαπαιτούμενο της δήθεν μη υποβολής των προβλεπόμενων αποδεικτικών μέσων, ενώ πλέον, όπως υποστηρίζει, μη νομίμως, με τις απόψεις τις η Αναθέτουσα Αρχή, συνομολογώντας μεν ότι «δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ, στα πεδία που αφορούν την απαιτούμενη από τη Διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, δύο συγκεκριμένες μελέτες ως εκπονηθείσες και αναφέρθηκε ο τίτλος αυτών, ο φορέας ανάθεσης, η έναρξη περαιώση

σύμβασης και η αμοιβή», επικαλείται το πρώτον ότι δήθεν δεν αποδεικνύεται η κατοχή της απαιτούμενης εμπειρίας. Εν συνεχεία, μεταξύ άλλων, υποστηρίζει ότι υπέβαλε ως όφειλε μέσω του ΕΕΕΣ της, στο κεφάλαιο Γ περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας κατάλογο παρόμοιων μελετών που εκπονήθηκαν την τελευταία 5ετία σε δημόσιο φορέα, αναφέρει δε ότι δεν υπήρχε αυτοτελές και διακριτό πεδίο δήλωσης του αναδόχου όπως λανθασμένα υπολαμβάνει η Αναθέτουσα Αρχή, υποστηρίζοντας ότι είναι αυτονόητο πως η εμπειρία αφορά την εταιρία η οποία συμπληρώνει το ΕΕΕΣ, ομοίως ότι δεν υπήρχε πεδίο για τη συμπλήρωση των στοιχείων της έγκρισης ή της οριστικής παραλαβής των μελετών, πέρα από το πεδίο για την ημερομηνία λήξης το οποίο συμπλήρωσε η προσφεύγουσα. Ακολουθώντας, ως προς τον οψιγενή ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι «δεν προκύπτουν σαφή στοιχεία ότι τα εν λόγω δύο έργα έχουν σχέση με την εμπειρία που ζητείται στην διακήρυξη και υπάρχει διαφοροποίηση στην περιγραφή των έργων στα διαφορετικά έγγραφα και ως εκ τούτου σύγχυση και ασάφεια ως προς το αντικείμενό τους», αναφέρει πως ο ίδιος ο τίτλος δεν αφήνει περιθώρια παρερμηνείας, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, καθώς το μεν πρώτο έργο περιγράφεται ως «Ολοκλήρωση Μελέτης Βελτίωσης, Χάραξης και Διαπλάτυνσης Επαρχιακής Οδού ... (Ορεινό Τμήμα)» και το δεύτερο ως «Βελτίωση Διαδημοτικής Οδού ...», αμφότερα δηλαδή άπτονται της κατηγορίας των συγκοινωνιακών μελετών, κλασσική υποκατηγορία της οποίας αποτελούν τα έργα και οι μελέτες οδοποιίας. Ακόμη, υποστηρίζει πως ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής περί διαφορετικής περιγραφής των εν λόγω έργων στα βιογραφικά των στελεχών μέλους της, ουδόλως ενισχύει την «ασάφεια» καθώς πρόκειται για μελέτες πολύπλοκες, με πλήθος κατηγοριών εργασιών, οι οποίες δεν είναι δυνατόν να ταυτίζονται όλες με το γενικό αντικείμενο του έργου και πως η εκπόνηση από κάποια από τα στελέχη της εταιρίας «Ο...», των υδραυλικών μελετών της σύμβασης, δεν αναιρεί τη συνολική κτηθείσα εμπειρία από την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών. Επιπλέον, αναφέρει πως, σε κάθε περίπτωση, εφόσον η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί ότι δεν υπήρχε παράλειψη πλήρωσης κριτηρίου αλλά, παρόλα αυτά θεώρησε ότι υπάρχει ασάφεια ως προς τη συνάφεια της εμπειρίας,

όφειλε, κατά το άρ. 102 Ν. 4412/2016 να καλέσει αυτήν σε συμπλήρωση ή αποσαφήνιση πληροφοριών, γεγονός που δεν παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων, αυτή δεν παρέλειψε να αναφέρει κάποιο από τα απαιτούμενα στοιχεία. Εν συνεχεία, αναφέρει πως η απόφαση 124/2022 του Διοικητικού Εφετείου Χανίων που επικαλείται στις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή προκύπτει ότι δεν άπτεται του αντικειμένου της παρούσας διαφοράς.

16. Επειδή, επί του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Από το σύνολο των διατάξεων των άρ. 5, 19.3 β, 20.2, 22 Α, 22 Β και 22.2.3 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίζονται στη Διακήρυξη, συμπεριλαμβανομένου του κριτηρίου του άρ. 19.3 περ. β περί της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, κρίνεται κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, που ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη, ότι πληρούνται τα σχετικά κριτήρια επιλογής. Δηλαδή, οι συμμετέχοντες, όφειλαν, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, προαποδεικτικώς, και χωρίς την προσκόμιση δικαιολογητικών, να παραθέσουν όλα εκείνα τα στοιχεία που ορίζονται στον όρο αυτό, από τα οποία προκύπτει ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής. Η δε προσκόμιση των στοιχείων που αναφέρονται στο άρ. 22 γίνεται από τον προσωρινό ανάδοχο, κατόπιν σχετικής κλήσης του, προς προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Στο επίμαχο άρ. 19.3 περ. β προβλέπεται ο προσφέρων να διαθέτει «β) *ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας αποδεικνυόμενο από συμβάσεις παρόμοιων μελετών, που έχουν εγκριθεί ή και οριστικά παραληφθεί, κατά την τελευταία πενταετία:* □ *Για κατηγορία μελέτης 10 (Συγκοινωνιακές Μελέτες): α. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον οριστική μελέτη οδού κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ. β. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον οριστική μελέτη τρισκελούς ή τετρασκελούς ισόπεδου κόμβου σε οδούς κατηγορίας ΑΙΙΙ ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ. γ. Να έχει εκπονηθεί και εγκριθεί μία (1) τουλάχιστον μελέτη σήμανσης και ασφάλισης οδού κατηγορίας*

ΑIII ή ανώτερης, κατά ΟΜΟΕ, μήκους τουλάχιστον 2,0 χλμ. Για την απόδειξη της παραπάνω εμπειρίας, υποβάλλεται συμπληρωμένος Πίνακας με τα ζητούμενα στοιχεία. Ως «εκπονηθείσες» μελέτες ορίζονται οι μελέτες που έχουν παραληφθεί οριστικά ή έχουν εγκριθεί. Δε συνυπολογίζονται ως εκπονηθείσες οι μελέτες για τις οποίες ο διαγωνιζόμενος κηρύχθηκε έκπτωτος. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται από ένα τουλάχιστον μέλος της.». Εν προκειμένω, το μέλος της προσφεύγουσας ένωσης με την επωνυμία «Ο... Σ... Μ...Ι Α.Ε., ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και τον διακριτικό τίτλο «Ο... Α.Ε.», δήλωσε στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, στο πεδίο «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» «Ο οικονομικός φορέας πρέπει να παράσχει πληροφορίες μόνον όταν τα σχετικά κριτήρια επιλογής έχουν προσδιοριστεί από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη /γνωστοποίηση. Για τις συμβάσεις έργων: εκτέλεση έργων του είδους που έχει προσδιοριστεί Μόνο για τις δημόσιες συμβάσεις έργων: Κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς, ο οικονομικός φορέας έχει εκτελέσει τα ακόλουθα έργα του είδους που έχει προσδιοριστεί. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν έως πέντε έτη και να επιτρέπουν την τεκμηρίωση πείρας που υπερβαίνει τα πέντε έτη. Περιγραφή Ολοκλήρωση Μελέτης Βελτίωσης, Χάραξης και Διαπλάτυνσης Επαρχιακής Οδού ...(Ορεινό Τμήμα) Ποσό 367505.62 EUR Ημερομηνία Έναρξης 29.09.2009 Ημερομηνία Λήξης 05.04.2019 Αποδέκτες ΝΑΔΑ Περιγραφή "Βελτίωση Διαδημοτικής Οδού Κορωπί - Καλύβια Θορικού" Ποσό 120206.99 EUR Ημερομηνία Έναρξης 23.12.2011 Ημερομηνία Λήξης 29.05.2019 Αποδέκτες ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗ ΕΝΟΤΗΤΑ ... Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι» (βλ. αρχείο με τίτλο «espd-response-v1_O..._SIGN.pdf», σελ. 11-12/15). Όπως βάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει, συμπληρώνοντας νομίμως την αιτιολογία της προσβαλλόμενης με τις απόψεις της, κατ' άρ. 365, παρ. 1 β' εδ. β του Ν. 4412/2016, το παραπάνω μέλος της προσφεύγουσας ένωσης εταιριών, ναι μεν δήλωσε τις παραπάνω εκπονηθείσες μελέτες στο ΕΕΕΣ της, ειδικότερα, δήλωσε τον τίτλο

αυτών, τον φορέα ανάθεσης, την ημερομηνία έναρξης και λήξης της σύμβασης, καθώς και την αμοιβή, εντούτοις, δεν δηλώθηκε η περιγραφή του συμβατικού αντικειμένου, ούτε εάν οι μελέτες αυτές έχουν εγκριθεί ή και οριστικά παραληφθεί κατά την τελευταία πενταετία, προκειμένου να ελεγχθεί ότι έχει δηλωθεί προαποδεικτικά ότι πληρούται η συγκεκριμένη απαίτηση, ειδικότερα το κριτήριο επαγγελματικής ικανότητας, όπως αυτό προσδιορίζεται στο άρθρο 19.3 της Διακήρυξης. Δηλαδή, προκειμένου η Αναθέτουσα Αρχή να κρίνει εάν, προαποδεικτικά, πληρούται το οικείο κριτήριο επιλογής, που εξετάζεται κατά την διαδικασία ελέγχου της καταλληλότητας του προσφέροντος να εκτελέσει τη σύμβαση (κριτήρια “on/off”), όπως αναφέρεται στην υποσημείωση υπ’ αριθμό 97 της Διακήρυξης, το μέλος της προσφεύγουσας ένωσης όφειλε όπως αναφέρει στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του, πέραν των στοιχείων που δήλωσε, και τα αναγκαία προσδιοριστικά του συγκεκριμένου κριτηρίου επιλογής. Περαιτέρω, στο ΕΕΕΣ, στο σχετικό πεδίο, αναγραφόταν η λέξη «Περιγραφή», η δε απλή αναφορά στον τίτλο της σχετικής μελέτης ουδόλως δύναται να ανταποκριθεί στην προβλεπόμενη από τη Διακήρυξη απαίτηση το συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής να ελεγχθεί ότι πληρούται προαποδεικτικά, αλυσιτελώς δε η προσφεύγουσα υποστηρίζει στο υπόμνημά της ότι *«Ο ίδιος ο τίτλος δεν αφήνει περιθώρια παρερμηνείας κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας... αμφότερα δηλαδή άπτονται της κατηγορίας των συγκοινωνιακών μελετών, κλασσική υποκατηγορία της οποίας αποτελούν τα έργα και οι μελέτες οδοποιίας»*, δοθέντος ότι, ακόμα και υπό την παραδοχή του ισχυρισμού αυτού, και πάλι δεν δηλώνεται ότι πληρούνται τα επιμέρους στοιχεία που προβλέπονται στο οικείο κριτήριο επιλογής, όπως, επί παραδείγματι, εάν οι μελέτες αυτές έχουν εγκριθεί ή και οριστικά παραληφθεί κατά την τελευταία πενταετία. Αβάσιμα δε η προσφεύγουσα, στο υπόμνημά της, υποστηρίζει πως *«για την πλήρωση του κριτηρίου της έγκρισης ή οριστικής παραλαβής των μελετών η προσφεύγουσα έχει αναφέρει τις ημερομηνίες λήξης της σύμβασης στα σχετικά πεδία, ημερομηνίες που συμπίπτουν με τις αποφάσεις οριστικής παραλαβής»*, δοθέντος ότι η αναγραφή της ημερομηνίας λήξης της σύμβασης δεν έχει ως αυτόθροο αποτέλεσμα ότι η συγκεκριμένη μελέτη πράγματι έχει εκπονηθεί και εγκριθεί,

και δη κατά την τελευταία πενταετία, όπως στο άρ. 19.3 περ. β της Διακήρυξης προβλέπεται. Παρόλα ταύτα, αβάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή, τόσο στην προσβαλλόμενη, όσο και στις απόψεις της, αναφέρεται στο άρ. 22.2.3 της Διακήρυξης, δοθέντος ότι τα εκεί προβλεπόμενα αφορούν στο στάδιο προσκόμισης δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επιπλέον, αλυσιτελώς η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρεται σε στοιχεία του φακέλου εκτός του ΕΕΕΣ, προς επίρρωση του ισχυρισμού της ότι, σε κάθε περίπτωση, τα δύο δηλωθέντα έργα δεν προκύπτουν με σαφή στοιχεία ότι έχουν σχέση με την εμπειρία που ζητείται στη Διακήρυξη, δοθέντος ότι, κατ' άρ. 22. Α και Β της Διακήρυξης, το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής κρίνονται, κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, που ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη, μεταξύ άλλων, πλήρωσης των ορισθέντων κριτηρίων επιλογής, χωρίς να απαιτείται η προσκόμιση οιοδήποτε άλλου στοιχείου στο παρόν στάδιο. Συναφώς, αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως την καλέσει προς παροχή διευκρινίσεων, κατ' άρ. 102 του Ν. 4412/2016, καθώς, η διάταξη αυτή οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgha Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ.

απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/EK, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εφόσον το συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής εξετάζεται κατά τη διαδικασία ελέγχου της καταλληλότητας του προσφέροντος να εκτελέσει τη σύμβαση (κριτήριο “on/off”), δεν θα ηδύνατο, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης της προσφεύγουσας, να συμπληρωθεί η σχετική έλλειψη προσδιοριστικών αυτού και ρητά στη Διακήρυξη προβλεπόμενων στοιχείων. Συνεπώς, η Αναθέτουσα Αρχή νομίμως απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, ο δε μόνος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, το δε παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 12.05.2023 και εκδόθηκε την 01.06.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Αριθμός απόφασης : 819/2023

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ